

*Sygn. VPa 54/14*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 4 września 2014 roku*

*Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Piotrkowie Trybunalskim,*

*Wydział V w składzie:*

*Przewodniczący: SSO Mariola Mastalerz (spr.)*

*Sędziowie: SSO Magdalena Marczyńska*

*SSR del. Urszula Sipińska-Sęk*

*Protokolant: st.sekr.sądowy Marcelina Machera*

*po rozpoznaniu w dniu 28 września 2014 roku w Piotrkowie Trybunalskim*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa M. P. (1)*

*przeciwko (...) Spółka Akcyjna w W.*

*o przywrócenie do pracy i odszkodowanie*

*na skutek apelacji powoda M. P. (1) od wyroku Sądu Rejonowego*

*w Radomsku IV Wydziału Pracy z dnia 12 grudnia 2013r.*

*sygn. IV P 198/11*

- 1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie „2” (drugim) w ten sposób, że zasądza od powoda M. P. (1) na rzecz pozwanej (...) Spółki Akcyjnej w W. kwotę 60,00 ( sześćdziesiąt ) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu,*
- 2. oddala apelację w pozostałej części,*
- 3. zasądza od powoda M. P. (1) na rzecz pozwanej (...) Spółki Akcyjnej w W. kwotę 60,00 ( sześćdziesiąt ) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za instancję odwoławczą.*

*Sygn. akt V Pa 54/14*

## UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 15 grudnia 2011 roku skierowanym przeciwko (...) S.A w W. powód M. P. (1) wniósł o uznanie za bezskuteczne oświadczenie o rozwiązaniu umowy o pracę przez pozwanego pracodawcę i przywrócenie go do pracy na poprzednich warunkach, ewentualnie o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 49.000 złotych tytułem odszkodowania należnego na mocy porozumienia z dnia 24 października 2011 roku.

W odpowiedzi na pozew z dnia 3 stycznia 2012 roku pozwana wносиła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania według norma przepisanych.

Na rozprawie w dniu 28 listopada 2013 roku powód sprecyzował żądanie w ten sposób, że wnosił o zasądzenie odszkodowania wobec niezgodnego z prawem rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia.

**Wyrokiem** z dnia 12 grudnia 2013 roku Sąd Rejonowy w Piotrkowie Trybunalskim w sprawie sygn. akt IV P 198/11 oddalił powództwo i zasądził od powoda M. P. (1) na rzecz pozwanego (...) S.A. w W. kwotę 1800 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Rejonowy ustalił, że Powód M. P. (1) został zatrudniony w pozwanej (...) S.A w W. z dniem 9 czerwca 1992 roku, ostatnio na stanowisku Konsultant ds. Sprzedaży Bezpośredniej. Do obowiązków powoda należała sprzedaż produktów takich między innymi jak O. F., F. i (...). Przy zakupie tych produktów klient miał prawo skorzystać z promocyjnego (...) polegającego na doładowaniu telefonu komórkowego na kartę określoną kwotą w zależności od zakupionego produktu. Przy zawieraniu umów powód oraz inni sprzedawcy korzystali z systemu komputerowego O..

W celu skutecznego zawarcia umowy sprzedaży klient nie musiał wskazywać numeru telefonu ale wymagało to anulowania tej czynności i system pozwalał zakończyć transakcję.

W czasie od 11 września 2011 roku do 10 października 2011 roku zespół (...), w którego składzie byli świadkowie: A. K. (1) i R. S. (1) przeprowadził kontrolę procesu sprzedaży usługi (...) (...) wobec zgłoszenia otrzymanego z Wydziału Ochrony P. i Nadużyć wskazującego na potencjalne nieprawidłowości w procesie aktywacji usługi (...) (...). W wyniku kontroli ustalono, że powód M. P. (1) w okresie 2009 – 2011 wielokrotnie wskazał do doładowań (...) swój numer telefonu, numery członków rodziny i znajomych.

Po sporządzeniu raportu pokontrolnego przeprowadzono dodatkową analizę potwierdzającą, że proces sprzedaży usługi (...) (...) został zbudowany należycie, a systemy i aplikacje wykorzystywane w procesie działały prawidłowo. Stosowana aplikacja w systemie O. umożliwiała aktywację umowy bez wprowadzenia bonusowego doładowania na inny kontrakt ( numer abonencki ). Audytowi poddano (...) zamówień z czego zrealizowane zostało (...) ( 48,9 % ) zamówień bez wprowadzenia numeru promocyjnego oraz (...) ( 50,3 % ) zamówień z podanym numerem promocyjnym. Zakwestionowano podczas audytu ( powyżej 6 doładowań na ten sam numer abonencki ) (...) ( 0,7 % ) zamówienia.

W dniu 8 listopada 2011 roku w czasie wysłuchania powód nie kwestionował ustaleń zawartych w raporcie z kontroli i wyjaśnił, że nie był świadomy popełnianego błędu oraz nie było jego intencją narażanie pracodawcy na szkody finansowe.

Pismem z dnia 22 listopada 2011 roku doręczonym powodowi w dniu 6 grudnia 2011 r. pozwany pracodawca rozwiązał z nim umowę o pracę bez wypowiedzenia wskazując, że przyczyną takiego trybu rozwiązania umowy o pracę jest ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych, polegające na tym, że w okresie działania promocji O. F. w latach 2009 – 2010 świadomie dokonał nadużycia, wykorzystując zajmowane stanowisko i wykonywane zadania, polegającego na doładowywaniu numerów osób spokrewnionych i innych osób nieuprawnionych środkami z (...) klientów korzystających z usługi (...). W celu uzyskania korzyści powód dziesięciokrotnie wskazał numery (...) i (...) zarejestrowane na P. R., siedmiokrotnie numer (...) zarejestrowane na M. D., pięciokrotnie numer (...) zarejestrowany na H. P., sześciokrotnie numer (...) zarejestrowany na K. P., jednokrotnie numer (...) zarejestrowany na siebie do otrzymania promocyjnych doładowań (...) z kont klientów, przy czym ten sam numer doładowywany był z kont różnych klientów. Działania takie miało na celu uzyskanie korzyści majątkowych przez powoda oraz wskazane osoby, jednocześnie było działaniem na szkodę pracodawcy i naruszyło postanowienia Kodeksu Etyki Grupy TP w zakresie etycznego postępowania i dbania o dobro pracodawcy jego mienia.

W dniu 24 października 2011 roku została zawarta Umowa Społeczna zawartej przez Związkami Zawodowymi a Zarządem (...) S.A. w dniu 24 października 2011 roku oraz w tym samym dniu podpisano porozumienie w sprawie planowanych dobrowolnych odejść pracowników w okresie od 1 stycznia do 31 grudnia 2012 roku.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał powództwo za bezzasadne i je oddalił. W ocenie Sądu Rejonowego ustalony stan faktyczny wskazywał, że powód M. P. przy wykonywaniu swoich obowiązków pracowniczych sprzedając promocyjną usługę (...) wielokrotnie wskazywał numery telefonów w celu doładowania środkami z promocyjnego (...) swoich członków rodziny, znajomych oraz jednokrotnie swój numer telefonu. W ocenie Sądu Rejonowego istotne dla merytorycznego rozstrzygnięcia niniejszej sprawy było ustalenie, która wersja dotycząca sposobu działania i korzystania z systemu informatycznego O. była prawdziwa. Według wersji powoda oraz świadków: T. N., D. P. i R. M. system O. działał wadliwie i uniemożliwiał zakończenie sprzedaży usługi (...) bez wcześniejszego wpisania promocyjnego numeru telefonu komórkowego. Według stanowiska strony pozwanej popartego dowodami z zeznań świadków: S. S., J. R., A. S., A. K., R. S., M. C. była możliwość zrealizowania umowy sprzedaży usługi (...) przy pomocy systemu O. bez wpisywania numeru telefonu komórkowego, który byłby zasilany środkami z (...) po anulowaniu komunikatu domagającego się wpisania numeru telefonu na kartę.

Analiza zebranego materiału dowodowego doprowadziła do tego, że Sąd Rejonowy uznał, iż stanowisko strony pozwanej było bardziej wiarygodne. Przemawiały za nim zeznania świadków przesłuchanych na wnioski pozwanej pracodawcy ale przede wszystkim dane wynikające z raportu po przeprowadzonej kontroli przez zespół (...), w którego składzie byli świadkowie: A. K. (1) i R. S. (1). Ponadto po sporządzeniu raportu przeprowadzona została analiza w zakresie przeprowadzonego procesu sprzedaży usługi (...) (...). Audytowi poddano (...) zamówień z czego zrealizowane zostało (...) ( 48,9 % ) zamówień bez wprowadzenia numeru promocyjnego oraz (...) ( 50,3 % ) zamówień z podanym numerem promocyjnym. Zakwestionowano podczas audytu ( powyżej 6 doładowań na ten sam numer abonencki ) (...) ( 0,7 % ) zamówienia. Wyżej wskazane dane liczbowe, które nie były kwestionowane przez stronę powodową pozwalały w ocenie Sądu Rejonowego na wyciągnięcie wniosków, że proces sprzedaży usługi (...) został zbudowany należycie, a systemy i aplikacje wykorzystywane w procesie działały prawidłowo. Stosowana aplikacja w systemie O. umożliwiała aktywację umowy bez wprowadzenia bonusowego doładowania na inny kontrakt ( numer abonencki ).

W związku z tymi niespornymi faktami Sąd Rejonowy odmówił waloru wiarygodności zeznaniom powoda jak też zeznaniom świadków: T. N., D. P. i R. M.. Jak wskazał Sąd Rejonowy powód oraz świadkowie: T. N. i D. P. byli w takich samych sytuacjach procesowych bo ze wszystkimi pozwany pracodawca rozwiązał umowy o pracę bez wypowiedzenia na podstawie identycznych zarzutów. W tej sytuacji zeznając w niniejszej sprawie podtrzymali jednakową wersję zdarzeń będąc w takim samym zakresie zainteresowanymi wynikiem procesu. Decydującymi danymi, które przekonały Sąd Rejonowy o braku wiarygodności tych zeznań było porównanie statystyczne opisane wyżej, z którego wynikało, że na kontrolowanych (...) zamówień zrealizowano bez wprowadzenia numeru promocyjnego ich 49,9 % . Zeznania świadka R. M., który nie prowadził sprzedaży usług przy pomocy systemu O. i sprawę poznał jako działacz związkowy po zwolnieniu przez pozwanego pracodawcę w całym kraju 18 pracowników na podstawie art. 52 § 1 pkt 1 k.p. nie wniosły nic istotnego do sprawy.

Wobec takich ustaleń faktycznych obowiązkiem Sądu Rejonowego było rozstrzygnięcie czy działania powoda polegające na tym, że w okresie działania promocji O. F. w latach 2009 – 2010 świadomie dokonał nadużycia, wykorzystując zajmowane stanowisko i wykonywane zadania, na doładowywaniu numerów osób spokrewnionych i innych osób nieuprawnionych środkami z (...) klientów korzystających z usługi (...) stanowiły ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych.

Ocena postępowania powoda dokonana przez Sąd Rejonowy po uwzględnieniu wszystkich okoliczności faktycznych była dla powoda niekorzystna i prowadziła do wniosku, że pozwany pracodawca miał podstawy uznania działania powoda za ciężkie naruszenie jego podstawowych obowiązków pracowniczych w rozumieniu przepisu art. 52 § 1 pkt 1 k.p. Wskazywanie numerów telefonów osób spokrewnionych i znajomych w celu uzyskania konkretnych korzyści polegających na możliwości doładowywania telefonów stanowiło w ocenie Sądu Rejonowego działanie na szkodę pracodawcy. Było to ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków przy wykonywaniu swoich czynności zawodowych jak też było naruszeniem postanowień obowiązującego pracowników pozwanego Kodeksu Etyki.

Powód zgodnie z zapisami tego kodeksu zobowiązany był do przestrzegania zasad lojalności, bezstronności i uczciwości w relacjach z klientami, a także do powstrzymania się od przyjmowania prezentów lub innych dodatkowych

korzyści i do przyjmowania niczego, co ma wartość większą niż symboliczna. Działania powoda, w ocenie Sądu Rejonowego, w sposób oczywisty naruszały wyżej wymienione zasady i tym samym stanowiły dodatkowy argument dla pozwanego pracodawcy do uznania takiego postępowania za ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych. Opisane przez Sąd Rejonowy czynności powoda były dokonywane z chęci uzyskania konkretnych korzyści majątkowych i jako takie mogły zostać ocenione jako działanie na szkodę pracodawcy.

W ocenie Sądu Rejonowego pozwany pracodawca nie dopuścił się naruszenia art.52 § 2 k.p., który stanowi, że rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika nie może nastąpić po upływie 1 miesiąca od uzyskania przez pracodawcę wiadomości o okoliczności uzasadniającej rozwiązanie umowy. Jak to podał Sąd Rejonowy, pełne i pewne okoliczności uzasadniające rozwiązanie umowy o pracę pozwany pracodawca uzyskał dopiero po zakończeniu prac zespołu powołane go do kontroli sprzedaży usługi (...) (...) co nastąpiło w dniu 10 października 2011 roku i po wysłuchaniu powoda w dniu 8 listopada 2011 roku na temat okoliczności wykonywania przez niego obowiązków przy uruchamianiu(...) Zdaniem Sądu Rejonowego to dopiero ta ostatnia data rozpoczynała bieg miesięcznego terminu określonego w art. 52 § 2 k.p.

Wobec tego, że Sąd Rejonowy uznał, że działania powoda stanowiły ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych to również w jego ocenie decyzja o rozwiązaniu z nim umowy o pracę bez wypowiedzenia nie narusza przepisów art. 52 § 1 pkt 1 i art.52 § 2 k.p. Stąd też nie mogło zostać uznane za zasadne przez Sąd Rejonowy żądanie zasądzenia na jego rzecz odszkodowania równego wysokości ewentualnej odprawy w ramach dobrowolnych odejść na podstawie Umowy (...) zawartej przez Związkami Zawodowymi a Zarządem (...) S.A. w dniu 24 października 2011 roku oraz porozumieniem podpisanym w tym samym dniu.

Mając powyższe na względzie Sąd Rejonowy nie uwzględnił powództwa i orzekł jak w sentencji wyroku.

O kosztach zastępstwa procesowego Sąd Rejonowy orzekł stosownie do zasady odpowiedzialności za wynik procesu wynikającej z art. 98 k.p.c. i zasądził na rzecz powoda zwrot kosztów zastępstwa procesowego w wysokości określonej w § 11 pkt 2 w zw. z § 6 pkt 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu z dnia 28 września 2002 r. (Dz.U. Nr 163, poz. 1349).

***Apelację od powyższego wyroku w całości wniósł pełnomocnik powoda, zarzucając mu:***

1) obrazę przepisów prawa materialnego tj.:

a) art. 52 § 1 pkt. 1 k.p. poprzez jego nieprawidłową wykładnię, polegającą na przyjęciu, iż na kanwie niniejszego postępowania zachowanie powoda stanowiło ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych (str. 5 uzasadnienia Sądu I instancji), które polegało na osiągnięciu przez niego korzyści majątkowych w postaci doładowania numerów telefonów swoich krewnych i znajomych (...) w ramach usługi (...), podczas gdy powodowi nie można przypisać działania na szkodę pracodawcy skoro:

- środki z „pakietu złotych” stanowiące doładowanie danego numeru telefonu funkcjonowały w ramach usługi (...) i były jej elementem składowym stanowiąc łącznie integralną część, w całości będącą dostępną i możliwą do wykorzystania dla nowych klientów, którzy dzięki takim warunkom oferty chętniej nabywali produkty pozwanej, gdyż mieli możliwość wskazania numeru telefonu w sieci O., który mógł być zasilany dodatkowym (...)
- doładowania numerów telefonów osób wskazanych w piśmie rozwiązującym stosunek pracy powoda z pozwaną z dnia 17.11.2011 r. w ilości, częstotliwości oraz w zakresie osób w niej wskazanych nie spowodowały wymiernej straty majątkowej po stronie pozwanej ze względu na okoliczność, iż promocyjny pakiet złotych wedle zapewnień pozwanej (według promocji usługi (...)) miał nie przechodzić na kolejny okres rozliczeniowy, co w toku przedmiotowego postępowania okazało się nieprawdą, gdyż środki te kumulowały się na kontach osób, na które tymczasowo zostały przekierowane, o czym świadczą m.in. zeznania świadka A. K. (1), która wskazała, że nie wiedziała, czy doładowanie z pakietem złotych po zakończeniu okresu rozliczeniowego były zerowane, a

świadek R. S. (1) zeznał, że „technicznie jest możliwe ustalenie czy klient wykorzystał pakiet złotych. Wymaga to szczegółowej analizy jego aktywności i połączeń. Nie weryfikowaliśmy czy zostały wykorzystane te środki...”, co stanowi, że szkoda po stronie pozwanej nie została wykazana,

- stopień przyczynienia się powoda do zaistnienia nie z jego winy sytuacji, w której doszło do podpisania umowy z klientami w ramach usługi (...) był znikomy, biorąc pod uwagę okoliczność, iż powód zgłaszał okoliczności problemów z usługą swoim przełożonym; w zakresie usługi (...) pozwana nie przeprowadziła żadnych szkoleń z obsługi programu, a na infolinii Dealer Suport powód został poinformowany o konieczności wprowadzenia dowolnego numeru O. do aktywacji usługi ,czego teraz absolutnie pozwany nie potwierdza,
- istotne zaniedbania po stronie pracodawcy sprowadzające się do polecenia pracownikom sprzedaży produktu w terenie na którym sprzedaż wiązana oferty F. była faktycznie niemożliwa uwagi na brak zasięgu dla telefonów, które O. chciała przy okazji promocji złotych sprzedać, wyposażenie pracownika w program sprzedażowy który źle funkcjonował i bez pomocy technicznej i przeszkolenia, które to okoliczności potwierdzają zeznania świadków współpracowników ale i pośrednio fakty notoryjnie podnoszone przez byłych już pracowników pozwanej także poza niniejszym postępowaniem w licznych procesach sądowych mających miejsce w całej Polsce ( niektórych z nich zakończonych prawomocnie przywróceniem do pracy ) w których powodowie pracownicy pozwanej firmy zostali zwolnieni dyscyplinarnie z pracy z uwagi na ten sam zarzut i te same argumenty, wskazujące na fakt, że pracownicy wbrew stanowisku pozwanej na terenie całej Polski mieli taki sam problem techniczny z obsługą programu elektronicznego O.,

co w rezultacie poddaje w wątpliwość negatywną ocenę zachowania powoda dokonaną w skarżonym rozstrzygnięciu, iż „Czynności powoda opisane wyżej były dokonywane z chęcią uzyskania konkretnych korzyści majątkowych i jako takie mogą zostać ocenione jako działanie na szkodę pracodawcy (str. 5 uzasadnienie Sądu I instancji) i jednocześnie nie stanowi to okoliczności, iż powód dopuścił się naruszenia przepisu art. 52 § 1 pkt. 1 k.p.,

- przypisanie powodowi w wypowiedzeniu błędnie zawyżonej ilości doładowań obejmujących także inne produkty nie tylko w ramach usługi (...),

b) art. 52 § 2 k.p. poprzez jego niezastosowanie podczas gdy z powodem rozwiązano stosunek pracy po upływie miesiąca czasu od uzyskania przez pracodawcę wiadomości o ewentualnych okolicznościach uzasadniających rozwiązanie umowy o pracę, a w przypadku powoda informacja ta została powzięta przez pozwaną po zakończeniu przedmiotowej kontroli w firmie tj. w dniu 10 października 2011 r., natomiast powód odebrał oświadczenie o rozwiązaniu z nim umowy o pracę bez wypowiedzenia datowane na 22 listopada 2011 r., w dniu 6 grudnia 2011 r. co uzasadnia twierdzenie o braku możliwości ipso iure rozwiązania umowy o pracę z powodem przez pozwaną nawet w hipotetycznej sytuacji przyjęcia, że powód dopuścił się rażącego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych, gdyż ustawowy termin do złożenia powodowi wypowiedzenia o pracę został przekroczony, biorąc pod uwagę okoliczność, że przedmiotowa kontrola w firmie pozwanej primo dotyczyła okresu za 2009-2010 rok, secundo pozwana powzięła informację dotyczącą powoda znacznie wcześniej, aniżeli rozwiązanie umowy z dnia 22 listopada 2011 r., bo 10.10.2011r.

c) art. 56 § 1 k.p. poprzez jego nieprawidłową wykładnię, polegającą na przyjęciu, iż powództwo powoda jest bezzasadne i podlega oddaleniu, podczas gdy okoliczności sprawy wskazują iż zasadnym jest uwzględnienie roszczenia powoda, w szczególności ze względu na fakt, iż zachowanie powoda nie wyczerpało przesłanek wskazanych w art. 52 § 1 pkt. 1 k.p.

d) art. 109 § 1 k.p. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że pozwana mogła podjąć decyzję o rozwiązaniu z powodem umowy o pracę po uzyskaniu informacji o jego działaniach, które zostały wykazane w raporcie audytu zakończonego w dniu 10 października 2011 r. oraz wysłuchaniu powoda przez jego bezpośredniego przełożonego S. S. (2) w dniu 8 listopada 2011 r., podczas gdy jakiegokolwiek konsekwencje w stosunku do powoda mogły być wyciągnięte tylko i wyłącznie w okresie 2 tygodni po uzyskaniu przez pozwaną informacji o ewentualnym przewinieniu powoda, a oświadczenie pozwanej o rozwiązaniu stosunku pracy bez

wypowiedzenia zostało wydane w dniu 22.11.2011 r., a doręczone powodowi w dniu 6.12.2011 r., co stanowi dodatkowy dowód na okoliczność wykazania bezprawnego działania pozwanej, która pod pozorem stwierdzonych nieprawidłowości w pracy zawodowej powoda rozwiązała z nim umowę o pracę w trybie art 52 § 1 pkt. 1 k.p. co wiązało się z niewypłaceniem powodowi właściwej odprawy w przypadku zwolnień grupowych, których to zwolnień pozwana dokonywała w czasie rozwiązania z powodem umowy o pracę, czego potwierdzeniem jest fakt, że wszystkie grupy (...) z całej Polsce (...) komórka w której powód pracował) zostały rozwiązane i pracownicy między marcem a czerwcem 2012r. mogli dobrowolnie odejść w ramach zwolnień grupowych.

2) naruszenie przepisów prawa procesowego tj.

a) art. 233 § 1 k.p.c. wobec sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z treścią zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, skutkujących niezasadnym przyjęciem przez Sąd I instancji, że brak jest podstaw do uwzględnienia roszczenia powoda oraz zasadnym jest stwierdzenie, iż stanowisko strony pozwanej jest bardziej wiarygodne, podczas gdy:

- powód działał zgodnie z literą prawa, gdyż usługa promocyjna O. F. zawierająca możliwość doładowania określonego numeru telefonu (...) była wliczona w koszty usługi podstawowej na którą klient zawierał umowę, niezależnie od tego, jaki numer telefonu był obdarowany, w związku z czym trudno mówić o działaniu na szkodę pracodawcy, a skala zjawiska kilkukrotnego przypisywania numerów do (...) wskazywała jednoznacznie na nieprawidłowości w funkcjonowaniu usługi oferowanej przez pozwanego tj. podmiotu profesjonalnego na rynku usług telekomunikacyjnych i odpowiedzialnego za przygotowanie oferty, które notabene nie zostały dokładnie zbadane, a ocena analizy funkcjonowania systemu elektronicznego O. opierała się w głównej mierze na zeznaniach świadków strony pozwanej złożonych w 2013r. w toku postępowania, którzy nie wiele wiedzieli na temat funkcjonowania programu w okresie objętym wypowiedzeniem, z całkowitym i nieuzasadnionym odmówieniem wiarygodności zeznaniom świadków zeznających w sprawie z wniosku powoda,
- nie zostały poczynione ustalenia w przedmiotowej sprawie, które by wyjaśniły jakich usług i promocji dotyczyła przedmiotowa kontrola wewnętrzna firmy pozwanej oraz czy wszystkie doładowania na numery osób bliskich powoda wskazane w wypowiedzeniu z dnia 17.11.2011 r. dotyczyły usługi (...), czy też może innych usług promocyjnych pozwanej, co w rezultacie powoduje, że przesłanki rozwiązania umowy o pracę z powodem nie znajdowały swego odzwierciedlenia w stanie faktycznym sprawy, a sama przyczyna była nieprawdziwa,
- nie wykazano które z tych numerowa były numerami uprawnionymi do doładowań pakietem złotych nie wykazano czy choć jedna z osób które te doładowania dostały w ogóle wykorzystywały choć złotówkę z pakietu złotych,
- Sąd I instancji przyjął za wiarygodne wyniki audytu wewnętrznego przeprowadzonego przez pozwaną, gdzie zostało poddanych kontroli 309 858 zamówień z czego zrealizowane zostało 151 612 zamówień (tj. 48,9 %) bez wprowadzania numeru promocyjnego oraz 156 012 zamówień (tj. 50,3%) z podanym numerem promocyjnym, a zakwestionowano 2 234 zamówienia, co stanowiło niespełna 0,7 % zamówień, bez analizy i konkretyzacji, jaka część skontrolowanych transakcji była dokonana w ramach usługi (...), będącej przedmiotem badania w sprawie, dzięki czemu można byłoby wykazać, że usługa (...) nie mogła zostać uruchomiona bez wprowadzania numeru promocyjnego, co stanowiłoby o słuszności twierdzeń i zarzutów podnoszonych przez powoda w toku postępowania,
- Sąd I instancji nie ustalił, czy system O. za pośrednictwem którego dochodziło do zawierania transakcji w ramach usługi (...) działał prawidłowo, i nie wykazano w żaden inny sposób jak przez zeznania zainteresowanych świadków pozwanej, nie została dokonana analiza przedmiotowego systemu począwszy od roku 2007, kiedy to usługa ta została wprowadzona na rynek, pokazano tylko i wyłącznie jej działanie po wprowadzonych poprawkach, których daty wprowadzenia także nie udało się ustalić, w szczególności w konfrontacji z zeznaniami świadka M. C. (specjalisty do spraw rozwoju systemów sprzedażowych) który stwierdził, że promocja (...) nie zmieniła się od początku jej wprowadzenia, jednak w czasie rozprawy nie zaprzeczał, że sposób zatwierdzania umów a tym

samym "pakietu złotych" był zmieniany wielokrotnie, co świadczy o wielokrotnym wprowadzaniu poprawek do systemu OptiPos czego sąd nie uwzględnił.

b) art. 98 k.p.c. w zw. z § 11 pkt 1 ppkt. 2 w zw. z § 6 pkt 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu poprzez jego błędne zastosowanie, podczas gdy w przedmiotowej sprawie zastosowanie winien mieć przepis art. 98 k.p.c. **w zw. z § 11 pkt 1 ppkt. 1** Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu ze względu na okoliczność, iż przedmiotowa sprawa dotyczyła sporu w zakresie problematyki przywrócenia do pracy tj. przepisu art. 56 k.p. w zw. z art. 58 k.p. względnie,

c) nie zastosowania art. 102 kpc zgodnie z którym sąd w wypadkach szczególnie uzasadnionych może zasądzić od przegrywającego tylko część kosztów albo nie obciążać jej w ogóle kosztami sąd naruszył zasadę słuszności która w szczególności w postępowaniu w sprawach pracowniczych ma zastosowanie przy wyrokowaniu na niekorzyść pozbawionego pracy pracownika.

Wskazując na powyższe pełnomocnik powoda wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa w całości wraz z zasądzeniem kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego za I i II instancję według norm przepisanych. Z ostrożności procesowej w wypadku nie uzyskania przez powoda korzystnego rozstrzygnięcia w postępowaniu odwoławczym wniósł o uchylenie skarżonego rozstrzygnięcia w przedmiocie zasądzonych od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu w kwocie 1800,-zł. i nie obciążanie powoda kosztami procesu ewentualne na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji w zakresie w jakim rozstrzygnięcie zostało zaskarżone.

W odpowiedzi na apelację pełnomocnik pozwanego wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

#### ***Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych dodatkowo ustalił:***

Pozwany (...) S.A. w W. na podstawie postanowienia Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy z dnia 31 grudnia 2013 roku dokonała zmiany nazwy na (...) S.A.

(dowód: odpis pełny z KRS k. 269-276)

#### ***Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zważył, co następuje:***

##### ***Apelacja jest zasadna jedynie w części.***

Wyrok Sądu Rejonowego jest nieprawidłowy tylko w zakresie rozstrzygnięcia w przedmiocie zwrotu kosztów postępowania na rzecz pozwanego. Powód M. P. (1) wystąpił z pozwem przeciwko pozwanemu (...) S.A. w W. (obecnie (...) S.A. w W.) o przywrócenie do pracy i odszkodowanie należne na podstawie porozumienia z dnia 24 października 2011 roku. Głównym roszczeniem powoda było więc roszczenie przewidziane w art. 56 § 1 k.p. Sąd Rejonowy przyjął, że w takiej sytuacji stawka wynagrodzenia pełnomocnika zależy od wartości dochodzonego odszkodowania. To stanowisko jest błędne. Podstawę zasądzenia przez sąd opłaty za czynności radcy prawnego z tytułu zastępstwa prawnego w sprawie ze stosunku pracy o przywrócenie do pracy, o którym mowa w art. 56 § 1 stanowi bowiem stawka minimalna określona w § 11 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenie przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2013r., poz. 490 ze zm). Stawka minimalna opłat za czynności adwokata lub radcy prawnego powinna być bowiem taka sama zarówno w sprawie o uznanie wypowiedzenia za bezskuteczne (o przywrócenie do pracy), jak i w sprawie o odszkodowanie z tytułu nieuzasadnionego lub niezgodnego z prawem wypowiedzenia umowy o pracę przez pracodawcę albo z tytułu

niezgodnego z prawem rozwiązania przez pracodawcę umowy o pracę bez wypowiedzenia. W każdej z tych spraw rodzaj i stopień zawłości sprawy oraz wymagany i niezbędny nakład pracy pełnomocnika jest taki sam, niezależnie od wybranego przez pracownika lub uwzględnionego przez sąd pracy z urzędu alternatywnego roszczenia. Powyższe potwierdził Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 24 lutego 2011 roku, I PZP 6/10.

I dlatego w tym zakresie wyrok Sądu I instancji musiał zostać zmieniony.

Nie ma natomiast racji skarżący, że Sąd Rejonowy naruszył przepis art. 233 § 1 k.p.c. dokonując sprzecznych istotnych ustaleń z treścią zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. W ocenie Sądu Okręgowego Sąd Rejonowy przeprowadził stosowne postępowanie dowodowe, a w swych ustaleniach i wnioskach nie wykroczył poza ramy swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów wynikających z przepisu art. 233 k.p.c., nie popełnił też uchybień w zakresie ustalonych faktów, jak i też kwalifikacji prawnej uzasadniających ingerencję w treść zaskarżonego orzeczenia, poza wskazaną wyżej ingerencją w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach procesu. Przypomnieć należy, iż zgodnie z tym przepisem sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów, według własnego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego.

W doktrynie oraz orzecznictwie przyjmuje się, iż ramy swobodnej oceny dowodów muszą być określone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego. Ustalenia faktyczne dokonane na podstawie tak ocenionych dowodów nie mogą wykazywać błędów tak faktycznych, tzn. nie mogą być sprzeczne z treścią dowodów, jak i logicznych ( por. m.in. wyr. SN z 9.12.2009 r., IV CSK 290/09, Legalis).

Należy podkreślić, że dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej, niż przyjął sąd, wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu (zob. post. SN z 23.1.2001 r., IV CKN 970/00, Legalis, wyrok SA w Poznaniu z 21.5.2008 r., I ACa 953/07, niepubl.).

Zdaniem Sądu Okręgowego ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd Rejonowy jest prawidłowa i nie narusza ram określonych w art. 233 § 1 k.p.c. w znaczeniu wyżej wskazanym.

W przedmiotowej sprawie, w kontekście wskazanej przez pracodawcę przyczyny rozwiązania z powodem umowy o pracę, spór sprowadzał się w zasadzie do ustalenia faktu, czy środki z promocyjnego „pakietu złotych” stanowiące doładowanie danego numeru telefonu funkcjonowały w ramach oferowanego produktu tj. internetu stacjonarnego jako integralna jego część czy też nie. Sąd Rejonowy ustalił, w oparciu o zeznania wskazanych przez stronę pozwaną świadków: A. S., J. R., A. K., R. S. i M. C., iż istniała możliwość sprzedaży Internetu stacjonarnego bez (...) oraz , że program komputerowy nie wymagał dla skuteczności sprzedaży wskazania numeru telefonu do doładowania promocyjnym pakietem. Sąd Rejonowy wskazał przyczyny z powodu których uznał zeznania w/w świadków za wiarygodne oraz powody dla których odmówił prawdziwości zeznaniom powoda w tym zakresie. Ocena ta w świetle zasad doświadczenia życiowego i reguł logicznego myślenia, wbrew stanowisku apelującego nie wydaje się być ani dowolna ani sprzeczna z pozostałym materiałem dowodowy. Prawidłowość tej oceny znajduje potwierdzenie w wynikach przeprowadzonego audytu, gdzie zostało poddanych kontroli 309 858 zamówień z czego zrealizowane zostało 151 612 zamówień (tj. 48,9 %) bez wprowadzania numeru promocyjnego oraz 156 012 zamówień (tj. 50,3%) z podanym numerem promocyjnym a zakwestionowano 2.234 zamówień, co stanowiło niespełna 0,7 zamówień. Z powyższego wynika jednoznacznie, iż istniała możliwość zawarcia umowy bez wprowadzania numeru promocyjnego,



dla którego miały być przeznaczone środki z tzw. pakietu złotych, na co wskazywały wiarygodne zarówno w ocenie Sądu Rejonowego jak i Sądu Okręgowego zeznania świadków: A. S.,

J. R., A. K., R. S. i M. C.. Podkreślenia wymaga również fakt, iż powód w trakcie toczącego się postępowania nie kwestionował zarówno wyników przeprowadzonego audytu, jak i również sposobu jego przeprowadzenia.

Wbrew stanowisku apelującego nie można również uznać, aby brak poczynienia ustaleń które by wyjaśniły jakich usług i promocji dotyczyła przedmiotowa kontrola wewnętrzna firmy oraz czy wszystkie doładowania na numery osób bliskich powoda dotyczyły usługi (...) czy też innych usług, nie powoduje, że przyczyna rozwiązania umowy o pracę była nieprawdziwa. Doładowania (...) dotyczyły bowiem klientów korzystających z usługi (...), O. F., F. lub O. (...). Brak dokładnego takiego rozdzielenia ile numerów i jakie dotyczyły konkretnej umowy, nie stanowi o naruszenia przez pracodawcę treści art. 52 § 1 k.p., przez wskazanie nieprawdziwej przyczyny.

W ocenie Sądu Okręgowego, takie uchybienie jest uchybieniem nieistotnym dla kwestii prawidłowości dokonanego rozwiązania umowy o pracę. Skoro promocja (...) przeznaczona była dla klientów, całkowita nazwa usługi: (...), (...) czy (...) uzależniona była od rodzaju dostarczenia usług telekomunikacyjnych, to nie ma istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczność, iż pracodawca w piśmie rozwiązującym umowę o pracę co do ilości i numerów bezpodstawnych doładowań wpisał promocyjną usługę (...) (co do której również doładowania istniały) zamiast (...) czy (...).

Wskazać w tym miejscu wypada, iż wprawdzie obowiązek udowodnienia wskazanej przyczyny rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika obciąża pracodawcę (stanowisko to jest powszechnie akceptowane w orzecznictwie), to jednak pracownik zaprzeczający wystąpieniu tych przyczyn nie może w procesie pozostawać całkowicie bierny, lecz powinien wskazać dowody przemawiając za słusznością własnych twierdzeń stosownie do art. art. 6 k.c. w związku z art. 300 k.p. (por. wyrok z 13 lutego 2012 r., IPK 262/12). Powód tymczasem nie wskazał dowodów dla udowodnienia własnych twierdzeń co do tego, iż oprogramowanie(...) które służyło sprzedaży wspomnianej usługi wymuszało wpisywanie numeru telefonu objętego doładowaniem, przede wszystkim zaś, że informował klientów o przysługującym im bonusie w postaci (...) i za ich zgodą wpisywał numery telefonów osób bliskich i znajomych. Okolicznością niesporną pozostaje również to, wbrew stanowisku apelującego, że powód o swoich praktykach związanych doładowaniem numerów nie wskazanych przez klienta nie powiadamiał pracodawcę. W toku całego postępowania nie przedstawił żadnych poza własnymi zeznaniami oraz zeznaniami zgłoszonych przez siebie świadków, dowodów, które by potwierdziły okoliczność, że zgłaszał swoim przełożonym problemy z obsługą programu. Podkreślenia wymaga również fakt, iż w trakcie przeprowadzonego przez pozwanego postępowania wyjaśniającego, powód nie zgłaszał problemów z działaniem programu, który wymuszał wprowadzenie numeru telefonu dla usługi promocyjnej(...) Sąd Okręgowy zauważa, że złożone przez M. P. (1) wyjaśnienia w dniu 8 listopada 2011 roku zostały złożone wg gotowego zamkniętego formularza, zawierającego trzy gotowe pytania tj.: czy uruchamiałeś kiedykolwiek(...) na kontach klientów (...) na usługach (...), F., (...)?, czy takie uruchomienie nastąpiło wyłącznie za zgodą i wiedzą tych klientów i na wskazanych przez nich numerach beneficjentów? i czy był on beneficjentem(...) poprzez wskazanie swoich prywatnych numerów? Powyższe mogło uniemożliwić mu swobodne i wyczerpujące wypowiedzenie się na temat trudności w sporządzaniu umów na sporne usługi. Jednakże nic nie stało na przeszkodzie, aby powód w odrębnym piśmie złożył dodatkowe oświadczenie, w którym ustosunkowałby się do zarzutów pracodawcy. Nic takiego nie zrobił. Nieprawidłowość w działaniu systemu O. powód podniósł dopiero w pozwie.

W sprawie poza sporem pozostaje przede wszystkim fakt, iż powód dokonał doładowania numeru osoby spokrewnionej oraz innych osób nieuprawnionych środkami z (...) klientów korzystających z usługi oferowanej przez pracodawcę. W tym celu powód wskazał w umowach z klientami dziesięciokrotnie wskazał numery (...) i (...) zarejestrowane na P. R., siedmiokrotnie numer (...) zarejestrowane na M. D., pięciokrotnie numer (...) zarejestrowany na H. P., sześciokrotnie numer (...) zarejestrowany na K. P., jednokrotnie numer (...) zarejestrowany na siebie do otrzymywania promocyjnych doładowań (...) z kont klientów.

Za nieuzasadnione należy zdaniem Sądu Okręgowego uznać zarzuty apelacji co do naruszenia prawa materialnego, w tym art. 52 § 1 pkt 1 k.p. Zgodnie z jego treścią pracodawca może rozwiązać umowę o pracę bez wypowiedzenia w razie ciężkiego naruszenia przez pracownika podstawowych obowiązków pracowniczych. Ocena, czy naruszenie

obowiązku jest ciężkie, zgodnie z utrwalonym stanowiskiem judykatury, powinna uwzględniać stopień jego winy oraz zagrożenie lub naruszenie interesów pracodawcy. W użytym w powołanym przepisie pojęciu „ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych” mieszczą się trzy elementy. Są to: bezprawność zachowania pracownika (naruszenie podstawowego obowiązku pracowniczego), naruszenie albo zagrożenie interesów pracodawcy, a także zawinienie obejmujące zarówno winę umyślną, jak i rażące niedbalstwo. Odnośnie do stopnia winy w orzecznictwie ukształtował się jednolity pogląd, że powinna się ona przejawiać w umyślności (złej woli) lub rażącym niedbalstwie pracownika (np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 21 lipca 1999 r., I PKN 169/99, OSNAPiUS 2000 nr 20, poz. 746 i z dnia 21 września 2005 r., II PK 305/04, M.P.Pr. - wkładka 2005, nr 12, s. Rażące niedbalstwo, to rażące nie dołożenie staranności wymaganej od pracownika. Wina w tej postaci może obejmować zachowania lekkomyślne, gdy pracownik przewiduje, że swoim zachowaniem uchybi obowiązkowi, ale bezpodstawnie przypuszcza, że do tego nie dojdzie oraz przypadki niedbalstwa, polegające na tym, że pracownik nie przewidział, że swoim zachowaniem naruszy obowiązek, ale mógł i powinien był to przewidzieć (wyrok z dnia 14 lutego 2002 r., I PKN 850/00). Rażący charakter przejawia się w wyjątkowo lekceważącym stosunku pracownika do jego obowiązków. Jak wskazał Sąd Najwyższy, rażące niedbalstwo jako element ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych (art. 52 § 1 pkt 1 kp) jest postacią winy nieumyślnej, której nasilenie wyraża się w całkowitym ignorowaniu przez pracownika następstw jego działania, jeżeli rodzaj wykonywanych obowiązków lub zajmowane stanowisko nakazują szczególną przeczność i ostrożność w działaniu (wyrok z dnia 11 września 2001 r., I PKN 634/00, OSNP 2003 nr 16, poz. 381). Natomiast wina umyślna wyraża się w tym, że pracownik chce przez swoje zachowanie wyrządzić szkodę pracodawcy lub co najmniej świadomie się na to godzi. Sąd Najwyższy podkreślał wielokrotnie, że uzasadnioną przyczyną rozwiązania z pracownikiem umowy o pracę w trybie art. 52 § 1 pkt 1 kp nie musi być jedynie zawinione uchybienie pracownicze wywołujące istotną szkodę majątkową w mieniu pracodawcy. Taką przyczyną może być także zawinione działanie pracownika powodujące zagrożenie interesów pracodawcy (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 23 września 1997 r., I PKN 274/97, OSNAPiUS 1998 nr 13, poz. 396; z dnia 19 marca 1998 r., I PKN 570/97, OSNAPiUS 1999 nr 5, poz. 163; OSP 1999 nr 7-8, poz. 131 z glosą A. Sobczyk oraz z dnia 16 listopada 2006 r., II PK 76/06, OSNP 2007 nr 21-22, poz. 312; LEX/el 2008 z glosą J. Jankowiaka, czy też z dnia 9 lipca 2009 r., II PK 46/09).

Przenosząc powyższe rozważania prawne na grunt rozpoznawanej sprawy należy zdaniem Sądu Okręgowego stwierdzić, iż pracodawca a następnie Sąd Rejonowy słusznie zakwalifikowali zachowanie powoda jako ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych. Powód wskazywał w umowach z klientami numer telefonu w celu uzyskania promocyjnych doładowań z „pakietu złotych” dla swoich najbliższych i znajomych, czyniąc dla nich korzyści majątkowe w kwotach około 20 złotych miesięcznie. Osoby te korzystały zatem de facto z promocji oferowanej przez pozwanego, ponoszącego z tego tytułu koszty. Gdyby nawet przyjąć, iż jak twierdzi powód, iż strat majątkowych pozwany nie poniósł lub też, że były one znikome, to i tak zachowanie powoda nie znajduje jakiegokolwiek usprawiedliwienia. Zarzucanych działań powód dokonywał bez wiedzy i zgody pracodawcy, wielokrotnie, wykorzystując własne stanowisko pracy. Zachowanie jego należy ocenić jako nielojalne i nieuczciwe wobec pracodawcy. Jego działanie stanowiło ponadto zagrożenie interesów pracodawcy poprzez spadek zaufania klientów do pozwanej Spółki na ogólnym rynku usług telekomunikacyjnych.

Reasumując stwierdzić należy, iż zachowanie powoda narusza pracowniczy obowiązek ochrony mienia pracodawcy, będący jednocześnie przejawem ogólniejszej ponowności dbania o dobro pracodawcy (art. 100§ 2 pkt 4 k.p.) Jest to w rozumieniu art. 52 § 1 pkt 1 k.p. obowiązek podstawowy, zaś jego naruszenie w przedmiotowej sprawie ma również znamię rażącego niedbalstwa, jeśli nie wprost winy umyślnej.

Wbrew zarzutowi apelacji, zdaniem Sądu Okręgowego rozwiązując z powodem stosunek pracy, pracodawca nie naruszył 1 miesięcznego terminu o którym mowa w art. 52§ 2 k.p.

W utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że miesięczny termin określony w art. 52 § 2 KP zaczyna biec od dnia, w którym wiadomość o postępowaniu pracownika uzyska pracodawca (osoba uprawniona do podejmowania czynności z zakresu prawa pracy w jego imieniu) - (por. wyroki SN: z 17 grudnia 1997 r., I PKN 432/97, OSNP 1998 nr 21, poz. 625; z 7 grudnia 1999 r., I PKN 431/99, OSNP 2001 nr 9, poz. 300; z 7 grudnia 1999 r., I PKN 439/99, OSNP 2001 nr 9, poz. 301; z 11 kwietnia 2000 r., I PKN 590/99, OSNP 2001 nr 18, poz. 558; z 5 lipca 2002

r., I PKN 389/01, OSNP 2004 nr 8, poz. 135 oraz z 29 czerwca 2005 r., I PK 233/04, OSNP 2006 nr 9-10, poz. 148). Uzyskanie przez pracodawcę wiadomości" - w rozumieniu art. 52 § 2 KP - oznacza wiadomości na tyle sprawdzone, aby pracodawca mógł nabrać uzasadnionego przekonania o nagannym postępowaniu danego pracownika (por. wyrok SN z 28 października 1976 r., I PRN 74/76, OSNCP 1977 nr 5-6, poz. 100; z glosą J. Krzyżanowskiego, OSPiKA 1977 nr 7-8, poz. 127; por. też wyrok z 28 kwietnia 1997 r., I PKN 111/97, OSNP 1998 nr 4, poz. 122). Chodzi o moment, w którym pracodawca miał możliwość sprawdzenia i przekonania się o słuszności obciążających pracownika zarzutów (por. orzeczenia SN: z 30 stycznia 1936 r., I C 2410/35, OSN 1936 nr 10, poz. 390; z 7 stycznia 1938 r., I C 703/37, OSN 1938 nr 12, poz. 540; z 17 października 1945 r., C III 698/45, OSN 1947 nr 3, poz. 62; z 13 maja 1998 r., I PKN 96/98, OSNP 1999 nr 10, poz. 329). Bieg miesięcznego terminu z art. 52 § 2 KP rozpoczyna się dopiero od chwili, w której pracodawca uzyskał w dostatecznym stopniu wiarygodne informacje uzasadniające jego przekonanie, że pracownik dopuścił się czynu nagannego w stopniu usprawiedliwiającym niezwłoczne rozwiązanie umowy o pracę (por. wyrok SN z 21 października 1999 r., I PKN 318/99, OSNP 2001 nr 5, poz. 155), czyli od zakończenia, podjętego niezwłocznie i sprawnie przeprowadzonego, wewnętrznego postępowania, sprawdzającego uzyskane przez pracodawcę wiadomości o niewłaściwym zachowaniu pracownika (por. wyrok SN z 26 marca 1998 r., I PKN 5/98, OSNP 1999 nr 6, poz. 201 i wyrok SN z dnia 24 lipca 2009 r., I PK 44/09, wyrok SN z dnia 26.01.2011, II PK 236/10).

Z niespornych okoliczności sprawy wynika, iż w dniu 10 października 2011 roku zespół efektywności sprzedaży zakończył kontrolę prawidłowości sprzedaży usług (...) W wyniku kontroli stwierdzono m.in., iż powód jako doradca handlowy wielokrotnie wskazał do doładowań (...) swój lub znanych sobie osób numer telefonu. Z jednym z zaleceń pokontrolnych ( rekomendacji) było „pozyskanie wyjaśnień oraz wyciągnięcie konsekwencji” od przedstawicieli handlowych. Według twierdzeń pozwanej osoby działające w imieniu pracodawcy mogące podjąć decyzję, w tym, w zakresie oświadczenia woli co do rozwiązania stosunku pracy nie otrzymały w miesiącu październiku raportu z tej kontroli. W dniu 8 listopada 2011 r. pracodawca wysłuchał powoda w związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami. W dniu 17 listopada 2011 r. pozwany sporządził pisemne oświadczenie o rozwiązaniu umowy o pracę.

Zestawienie dat poszczególnych czynności wskazuje, iż pozwany pracodawca po wyczerpaniu wewnętrznego postępowania wyjaśniającego, zachował 1 miesięczny termin uprawniający do rozwiązania stosunku pracy o którym mowa w art. 52 § 2 KP.

Zarzut co do naruszenia art.109 KP jest całkowicie nieuzasadniony, ponieważ nie ma w sprawie zastosowania. Przepis ten ma zastosowanie w przypadku nałożenia na pracownika kary porządkowej. Powód nie został przez pracodawcę ukarany karą porządkową, lecz jego zachowanie spowodowało zastosowanie przez pracodawcę art. 52 § 1 k.p.

Z powyższych względów Sąd Okręgowy Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z mocy art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie I podpunkcie 2 w ten sposób, że zasądzoną w nim kwotę 1800 złotych obniżył do kwoty 60 złotych i oddalił apelację w pozostałej części.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. oraz § 11 ust.1 pkt 1 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu ( Dz. U. z 2013r., poz. 490).